



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

București, Str.Stavropoleos, nr.6 sector 3, România, CP 030084, CIF 20329980,
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 www. cnsr.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. /...

Data: ...

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, datată ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... depusă de către ... în calitate de lider al Asocierii ... - ... cu sediul în satul jud. ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având C.I.F. RO ... reprezentantă legal prin și convențional de avocat ... și avocat ..., cu sediul procedural ales la Cabinet de avocat ..., din ... împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, în baza art. 36 alin. 1 lit. b) din H.G. nr. 925/2006, emisă în temeiul raportului procedurii nr. 18362 din 24.09.2013 și comunicată prin adresa nr. 18486 din 25.09.2013 „comunicarea privind rezultatul procedurii”, de către ... cu sediul în ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări de reabilitare infrastructură străzi și pietonal în ... cod CPV 45233140-2 – Lucrări de drumuri (Rev.2), se solicită următoarele:

- anularea comunicării privind rezultatul procedurii nr. 18486 din 25.09.2013 și a tuturor actelor subsecvente;

- anularea raportului procedurii de atribuire nr. 18362 din 24.09.2013 și a tuturor actelor subsecvente acestuia, prin care s-a desemnat oferta câștigătoare a procedurii de atribuire;

- reevaluarea ofertei depuse de asocieria ... - ... în conformitate cu cerințele documentației de atribuire, cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 din O.U.G. 34/2006 și a prevederilor art. 11 din H.G. nr. 925/2006;

- reevaluarea ofertei declarată câștigătoare, în raport cu îndeplinirea cerințelor minime de calificare și a specificațiilor tehnice din caietul de sarcini.

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite, în parte, contestația depusă de către ... cu sediul în satul jud. ... în contradictoriu cu ... cu sediul în ... anulează raportul procedurii de atribuire precum și actele subsecvente acestuia și dispune continuarea procedurii de atribuire cu reevaluarea ofertelor operatorilor economici implicați, inclusiv cu verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, de către ... cu respectarea considerentelor din motivare.

Respinge, ca nefondat, capătul de cerere referitor la "reevaluarea ofertei declarată câștigătoare, în raport cu îndeplinirea cerințelor minime de calificare și a specificațiilor tehnice din caietul de sarcini".

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii, se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, datată ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din în calitate de lider al Asocierii ... - ... critică decizia de respingere a ofertei sale, ca inacceptabilă, prin raportul procedurii nr. 18362 din 24.09.2013 despre care a luat cunoștință din adresa nr. 18486 din 25.09.2013 „comunicarea privind rezultatul procedurii”, de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări de reabilitare infrastructură străzi și pietonal în ... și solicită următoarele:

- anularea comunicării privind rezultatul procedurii nr. 18486 din 25.09.2013 și a tuturor actelor subsecvente;

- anularea raportului procedurii de atribuire nr. 18362 din 24.09.2013 și a tuturor actelor subsecvente acestuia, prin care s-a desemnat oferta câștigătoare a procedurii de atribuire;

- reevaluarea ofertei depusă de către asocieria ... - ... în conformitate cu cerințele documentației de atribuire, cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 din O.U.G. 34/2006 și a prevederilor art. 11 din H.G. nr. 925/2006;

- reevaluarea ofertei declarată câștigătoare, în raport cu îndeplinirea cerințelor minime de calificare și a specificațiilor tehnice din caietul de sarcini.

În fapt, contestatorul arată că, prin adresa nr. 18486 din 25.09.2013, autoritatea contractantă i-a comunicat că oferta sa a fost respinsă, ca inacceptabilă, în baza prevederilor art. 36 alin. 1 lit. b) din H.G. nr. 925/2006, pe motiv că nu îndeplinește cerința minima privind experiența similară.

Contestatorul susține că, pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară, prevăzută la secțiunea III.2.3 a) „Capacitatea tehnică sau profesională”, din fișa de date a achiziției, a prezentat 3 contracte, însă autoritatea contractantă a considerat că numai două dintre acestea îndeplinesc cerințele stabilite, respectiv contractului nr. 269 din 30.09.2009, încheiat cu Municipiul ... având ca obiect „Modernizare străzi în mun. ... - lot III, str. Livezeni, Budiului și ...eni”, din care valoarea aferentă lucrărilor executate de către ... a fost de 8.131.280,40 lei, fără TVA, și acordul contractual nr. 75 din 18.12.2008, încheiat cu Municipiul .., având ca obiect „Reabilitare rețele apă - canal carosabil strada Rusciorului”, din care valoarea aferentă lucrărilor executate de către ... a fost de 4.571.949,84 lei, fără TVA.

Autoritatea contractantă a considerat, arată contestatorul, că lucrările executate de ... în baza contractului de execuție nr. 213 din 15.07.2010, încheiat cu Municipiul... și a actelor adiționale aferente, nu îndeplinesc cerințele din fișa de date, deoarece lucrările au fost facturate de către S.C. ... S.R.L., situație în care dreptul privind utilizarea experienței similare dobândite prin respectivul contract a fost transferat către S.C. ... S.R.L. și nu poate fi utilizat ca experiență similară, de către ... În consecință, se menționează în contestație, valoarea lucrărilor propuse ca experiență similară este 12.703.231,24 lei, fără TVA, sub pragul minim de 13.000.000 lei, fără TVA, prevăzut în documentația de atribuire.

Pe fondul cauzei, contestatorul arată că, pentru dovedirea îndeplinirii cerinței privind experiența similară, a prezentat următoarele documente:

- document constatator nr. 8421/199/DT din 26.04.2013, emis de Municipiul ... pentru lucrările executate de ... în cadrul contractului nr. 213 din 15.07.2010;

- declarație semnată și ștampilată de societățile asociate ... - ... - ... - ... -, cu privire la valoarea lucrărilor executate de către fiecare dintre acestea, din care rezultă că valoarea lucrărilor executate, în mod individual, de către, este de 11.833.436,99 lei;

- declarație semnată și ștampilată de către societățile asociate ... - - - -, cu privire la categoriile de lucrări și valorile aferente, executate în mod individual de fiecare societate, din care rezultă că ... a executat 43,32% din lucrările contractate din care: 7.804.362,97 lei lucrări reabilitare străzi și 4.029.074,02 lei lucrări apă/canal;

- contractul de execuție nr. 213 din 15.07.2010, încheiat între Municipiul... și Asocieria ... - - ... - ... - ...;
- actul adițional nr. 299 din 22.10.2010 la contractul de execuție nr. 213 din 15.07.2010, prin care se ia act de constituirea societății și de transferul drepturilor și obligațiilor izvorâte din contractul nr. 213 din 15.07.2010;
- actul adițional nr. 332 din 25.11.2010 la contractul execuție nr. 213 din 15.07.2010 privind suplimentarea valorii contractuale;
- actul adițional nr. 122 din 10.05.2011 la contractul execuție nr. 213 din 15.07.2010 privind suplimentarea valorii contractuale;
- actul adițional nr. 317 din 15.09.2011 la contractul execuție nr. 213 din 15.07.2010 privind suplimentarea valorii contractuale;
- actul adițional nr. 360 din 25.10.2011 la contractul execuție nr. 213 din 15.07.2010 privind suplimentarea valorii contractuale.

În contestație se subliniază că, din documentele depuse inițial la ofertă, rezultă că fiecare dintre societățile care au format Asocieria ... - ...H - ... - ... - ... și care, ulterior, au constituit societatea ..., au executat, în mod individual, lucrările ce au făcut parte din contractul execuție nr. 213 din 15.07.2010, fiecare dintre cele 5 societăți executând lucrările în calitate de asociați și nu în calitate de subantreprenori, așa cum, în mod eronat, a considerat autoritatea contractantă în comunicarea rezultatului procedurii nr. 18486 din 25.09.2013.

În opinia contestatorului, este elocvent documentul constatator nr. 8421/199 /DT din 26.04.2013, emis de către Municipiul prin primar dr. .., în conformitate cu prevederile art. 97¹ din H.G. nr. 925/2006, care confirmă că ... a executat o parte din lucrările din contractul de execuție nr. 213 din 15.07.2010, document care a fost depus împreună cu oferta, dar pe care autoritatea contractantă nu l-a luat în considerare, ci a solicitat, în două rânduri, clarificări suplimentare cu privire la lucrările executate în baza contractului de execuție nr. 213 din 15.07.2010.

Contestatorul precizează că la ambele solicitări de clarificare ale autorității contractante, transmise prin adresele nr. 14123 din 24.07.2013, și, respectiv nr. 15139 din 07.08.2013, a răspuns, în mod complet, prin adresele nr. 14468 din 30.07.2013 și, respectiv nr. 15313 din 12.08.2013, anexând documente justificative.

Astfel, se precizează în contestație, prin adresa de răspuns nr. 14468 din 30.07.2013, au fost comunicate documentele care atestă relația dintre ... și S.C. ..., precum și cele 2 procese-verbale încheiate cu Primăria menționate și în cuprinsul documentului constatator nr. 8421/199 / DT din 26.04.2013, iar, prin adresa de răspuns nr. 15313 din 12.08.2013 a fost comunicat, în detaliu, mecanismul contractual ce a făcut obiectul achiziției publice efectuată de Primăria fiind anexat un set consistent de documente justificative.

Contestatorul arată că, din înscrisurile și explicațiile prezentate, rezultă următoarele:

1. În anul 2009, Primăria a inițiat procedura de atribuire a contractului de achiziție publică având ca obiect „Reparații capitale, înlocuirea conductelor de apă și reabilitarea rețelelor de canalizare de pe Str. ..., modernizare 16 străzi (...), înlocuirea conductelor de apă cartier Unirii pentru 4 străzi (...), extindere conducte de apă 2 străzi (...), supralărgire strada Insulei, inclusiv întreținere și reparații străzi”.

2. Conform prevederilor fișei de date a achiziției, ofertantul avea obligația de a include în ofertă și o ofertă de finanțare tip credit - furnizor pentru o perioadă de 9 ani.

3. Oferta Asocierii ... - ... - ... - ... - S.C. ... a fost desemnată câștigătoare.

4. Prin contractul de execuție nr. 215 din 15.07.2010, părțile au convenit ca societățile susmenționate să se asocieze într-o societate cu răspundere limitată S.P.V., cu sediul în județul ... în cadrul căreia asociații vor avea aceleași cote și responsabilități ca și cele prevăzute în ofertă și acordul de asociere, urmând ca, începând cu data înregistrării noii societăți la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul ... contractul de lucrări în cauză să se deruleze exclusiv prin noua societate, care va prelua, astfel, toate drepturile și obligațiile Asocierii ... - ... - ... - ... - S.C. ...; acordul părților privind cesionarea drepturilor și obligațiilor către noua societate a fost dat la încheierea acestui contract, preluarea drepturilor și obligațiilor noului executant făcându-se printr-un act adițional la contractul respectiv.

5. La aceeași dată, societățile, ..., ... și S.C. ... au încheiat acordul de asociere - parteneriat nr. 841 din 15.07.2010, în conformitate cu care procentul de lucrări executat de fiecare dintre membrii asociației este următorul: ... - 42%, ... - 28%, ... - 21 %, ... - 7 % și S.C. ... - 2 %, fiecare parte urmând a realiza propriul său lot de lucrări, în conformitate cu prevederile contractului de execuție lucrări, fiecare parte va răspunde pentru propriile lucrări, de luarea tuturor măsurilor pentru siguranța lucrărilor, securitatea și sănătatea salariaților și terților, protejarea mediului, prevenirea accidentelor tehnice și/sau umane, precum și pentru securitatea și siguranța celorlalte părți implicate în derularea contractului.

Contestatorul subliniază că societatea S.C. ... a fost constituită ca un vehicul financiar (SPV), pentru efectuarea plăților și decontărilor, în conformitate cu contractele încheiate cu banca finanțatoare, ... S.A., lucrările fiind executate, astfel cum s-a convenit prin acordul de asociere - parteneriat din 28.12.2009, deus inițial la ofertă, și acordul de asociere parteneriat nr. 841 din 15.07.2010, și cum a confirmat și Municipiul de către fiecare dintre societățile asociate ... - 42%, ... - 28%, ... - 21 %, ... - 7 % și S.C. ... - 2%.

În contestație se prezintă modalitatea de facturare, prevăzută la art. 4.4 - 4.8 din acordul de asociere nr. 841 din 15.07.2010, respectiv:

„4.4. Fiecare parte se obligă să asigure predarea către comitetul de management/leader toate solicitările sale de plată în timp util (privind propriul său lot de lucrări) pentru a fi transmise autorității contractante.

4.5. Dacă una din părți întârzie să predea sau nu asigură documentele necesare la termen, acesta va fi răspunzător pentru întârzierea plăților autorității contractante.

4.8. Distribuirea către părți a sumelor achitate de către autoritatea contractantă se va face după următorul mecanism:

- noua societate va emite o factura globală către autoritatea contractantă;

- după încasarea sumei facturate, fiecare parte va emite către noua societate câte o factură corespunzătoare valorii lucrărilor executate și/sau serviciilor prestate. Pentru emiterea facturilor, ...ul societății, sau o persoană anume desemnată de acesta se obligă să transmită, în copie, în termen de 3 zile după data primirii, factura însoțită de certificatul de plată aprobat cu toate anexele sale de autoritatea contractantă însoțit de situația privind sumele ce urmează să fie distribuite către fiecare parte;

- după primirea sumelor de la autoritatea contractantă, în termen de cel mult 5 zile, ...ul societății sau o persoană anume desemnată de acesta va redistribui către fiecare parte sumele ce îi revin.”

6. La data de 22.10.2010 s-a încheiat actul adițional nr. 299 din 22.10.2010 la contractul de execuție lucrări nr. 213 din 15.07.2010;

7. La data de 03.11.2010 a fost încheiat contractul de factoring nr. 332 din 03.11.2010 între ... S.A. și S.C. ... și acordul de garantare prin venituri proprii cu titlu de garanție reală mobilă între Municipiul ... și S.C. ...

Contestatorul concluzionează că, din documentele de mai sus, reiese că fiecare dintre societățile semnatare ale contractului de execuție nr. 213 din 15.07.2010, a executat propriul lot de lucrări, iar, după finalizarea și recepția lucrărilor, Municipiul ... a emis următoarele documente constatatoare pentru lucrările executate în cadrul contractului execuție nr. 213 din 15.07.2010:

- nr. 8421/199/DT din 26.04.2013 pentru ...;
- nr. 5115/323 din 29.01.2013 pentru ...;
- nr. 43653/1609/DT din ... pentru S.C. ...;
- nr. 43648/1608/DT din ... pentru ...;

De asemenea, contestatorul mai arată că Municipiul ... a confirmat faptul că S.C. ... a avut rol de derulare a creditului furnizor obținut de la ... S.A., iar valoare totală a lucrării a fost de 27.314.593,66 lei, fără TVA, fiind realizată de către asociați după cum urmează: ... - 11.833.436,99 lei, ... - 7.655.295,43 lei, ... - 5.721.265,27 lei, ... - 1.531.989,01 lei și S.C. ... - 572.307,04 lei

În opinia contestatorului, prin documentele prezentate, a demonstrat că are potențial tehnic, financiar și organizatoric, care

reflectă posibilitatea concretă de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, astfel cum reglementează art. 7 din H.G. nr. 925/2006.

În contestație se concluzionează că autoritatea contractantă nu a evaluat documentele de calificare prezentate de ... în conformitate cu prevederile art. 11 alin. 3 din H.G. nr. 925/2006, a uzat doar parțial de dreptul său legal de a solicita detalii, precizări sau confirmări suplimentare, transmitând solicitarea de clarificări numai ofertantului ... și nu și Municipiului emitentul documentului constatator nr. 8421/199/ DT din 26.04.2013 - care certifică în mod expres că ... a executat o parte din lucrările atribuite prin contractul de execuție nr. 213 din 15.07.2010 și, totodată, nu a luat în considerare un document constatator emis în conformitate cu prevederile H.G. nr. 925/2006 de către o autoritate contractată de rang egal, respectiv Municipiul deși, fiind un act administrativ, acest document constatator produce efectele în conformitate cu prevederile Legii nr. 215/2001 privind administrația publică locală și Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ.

Considerându-se lezat de modul în care autoritatea contractantă a efectuat evaluarea ofertei sale și de modul în care a fost desemnată oferta câștigătoare, ... solicită admiterea contestației sale și să se dispună cele din petitul contestației.

În drept, sunt invocate prevederile O.U.G. nr. 34/2006 și H.G. nr. 925/2006 menționate în contestație.

În probațiune, au fost depuse, împreună cu exemplarul din contestație transmis prin poștă și înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 33013 din ... în copie, un set de înscrisuri.

Cu adresa nr. 19105 din 04.10.2013, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 33588 din 04.10.2013, ... a transmis, în conformitate cu prevederile art. 274 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, punctul de vedere la contestația depusă de către ... în care arată că, pentru îndeplinirea cerinței de calificare prevăzută la secțiunea III.2.3 a) „Capacitate tehnică și/sau profesională”, din fișa de date a achiziției, Asocieria ... - ... depus un număr de 3 contracte, însoțite de certificări de bună execuție, prin care să confirme executarea de lucrări similare contractului ce urmează a fi atribuit.

Autoritatea contractantă precizează că, în urma analizei documentelor de calificare prezentate de contestator, comisia de evaluare a constatat următoarele:

- Lucrările similare executate de către în cadrul contractului nr. 269 din ... încheiat cu Municipiul realizat de acesta în proporție de 67,07%, au fost de 8.131.280,40 lei, fără TVA, așa cum reiese din următoarele documente: declarația asociaților privind executarea lucrărilor din cadrul contractului nr. 269 din ... centralizator lucrări str. Budiului și centralizator lucrări str. Livezeni, și nu 12.123.218,4 lei, fără TVA, respectiv 100%, așa cum s-a specificat în contestație;

- Lucrările similare executate de către în cadrul contractului nr. 75 din 18.12.2008 încheiat cu Municipiul .., au fost de 4.571.949,84 lei, fără TVA și nu de 4.551.949,84 lei, fără TVA, așa cum s-a specificat în contestație;

- Imposibilitatea luării în considerare a lucrărilor prezentate ca experiență similiară în baza contractului nr. 213 din 15.07.2010, încheiat cu Municipiul

În punctul de vedere se menționează că, față de această situație, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului, în conformitate cu prevederile art. 201 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, prin adresele nr. 14123 din 24.07.2013 și nr. 15139 din 07.08.2013, clarificări suplimentare privind documentele prezentate, în urma cărora, acesta a depus înscrisuri, care deja fuseseră prezentate în documentele de calificare, precum și o serie de explicații privind natura contractului încheiat cu Municipiul fără a mai depune alte documente care să susțină că acest contract poate fi considerat experiență similară.

Autoritatea contractantă precizează că, din înscrisurile depuse de contestator în cadrul documentelor de calificare și din răspunsurile la solicitările de clarificări transmise pe parcursul procesului de evaluare, a constatat următoarele:

- contractul nr. 213 din 15.07.2010 a fost încheiat între Municipiul și Asociera formată din ... - ... - ... - ... - S.C. ...;

- Ulterior, prin actul adițional nr. 299 din 22.10.2010, Asociera formată din ... - ... - ... - ... - S.C. ... a cesionat toate drepturile și obligațiile rezultate din contractul nr. 213 din 15.07.2010 către o altă societate, respectiv S.C. ..., situație față de care autoritatea contractantă concluzionează că societățile membre ale asocierii inițiale au renunțat la drepturile și obligațiile rezultate din contractul în cauză, nemaiputând pe viitor să se folosească de acestea;

- Răspunsurile la solicitările de clarificări transmise de către contestator nu au modificat documentația depusă în cadrul ofertei, fiind identice cu documentele depuse în cadrul ofertei.

- Documentul constatator nr. 8421/199/DT din 26.04.2013, invocat de către ofertant, nu poate fi luat în considerare de către autoritatea contractantă, deoarece a fost emis pentru o altă entitate juridică decât cea care avea dreptul să primească un astfel de document, conform contractului încheiat și actului adițional în vigoare la acea dată, respectiv persoana juridică care avea la acel moment relații contractuale cu Municipiul în speță S.C. ...

În opinia autorității contractante, dacă s-ar merge pe logica ofertantului, iar în cadrul procedurii prezente ar fi depus ofertă și S.C. ... - societatea către care au fost cesionate drepturile și obligațiile contractului în discuție, contractul respectiv ar fi trebuit luat în considerare ca fiind experiență similiară atât pentru ... cât și pentru S.C.

...

Învederează că, din în contestație reiese că ... confundă termenul de asociat în cadrul unei asocieri care participă la o procedură de atribuire, în baza prevederilor art. 44 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, și asociat la o altă persoană juridică, din documentele depuse rezultând faptul că ... deține, în calitate de asociat, un anumit număr de părți sociale la S.C. ...

Autoritatea contractantă arată că singura posibilitate ca cele 5 societăți care au constituit inițial asociera semnatară a contractului în cauză să poată beneficia de experiența similară rezultată în urma îndeplinirii contractului, o reprezenta asociera în participațiune, asociera fără personalitate juridică, conform Codului Fiscal, ceea ce nu este cazul în speța în cauză.

Invocarea modului de facturare între noua societate și societățile membre ale asocierii cărora le-a fost atribuit contractul inițial, precum și scopul constituirii noii societăți nu reprezintă, în opinia autorității contractante, aspecte relevante pentru procedura în cauză, ... având obligația asigurării evaluării ofertelor depuse în cadrul procedurii, cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Se învederează că este irelevantă și lipsită de obiect invocarea, de către contestator, a faptului că nu au fost solicitate clarificări Municipiului deoarece documentele prezentate în cadrul ofertei și în răspunsurile la solicitările de clarificări au fost edificatoare în ceea ce privește situația juridică a contractului prezentat ca experiență similară, nemaifiind necesare clarificări suplimentare, motiv pentru care ... consideră că a aplicat în mod corect prevederile art. 201 din O.U.G. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, iar dacă ar fi acceptat documentului constatator nr. 8421/199/DT din 26.04.2013, ar fi creat un avantaj acestui ofertant, încălcând prevederile art. 201 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006.

Susține că, prin acceptarea documentului constatator nr. 8421/199/DT din 26.04.2013, s-ar fi creat un avantaj ofertantului Asociera ... - ... contractantă susține că această contestație nu respectă prevederile art. 270 lit. e) din O.U.G. nr. 34/2006, întrucât motivarea în fapt cuprinde doar descrierea modului în care a fost încheiat și derulat contractul în cauză, iar motivarea în drept este una evazivă, fără a fi identificate articolele pe care se bazează contestația.

Referitor la motivarea în fapt, autoritatea contractantă menționează că, în urma încheierii contractului de achiziție publică, a fost schimbat contractantul, prin act adițional, sens în care face trimitere, în susținere, la punctul de vedere nr. 13489 din 27.09.2011, emis de A.N.R.M.A.P. și transmis contestatorului prin adresa nr. 15313 din 12.08.2013.

Autoritatea contractantă susține că este abuzivă și neîntemeiată solicitarea contestatorului de reevaluare a ofertei declarată câștigătoare

în raport de îndeplinirea cerințelor minime de calificare și a specificațiilor tehnice din caietul de sarcini.

Subliniind că termenul „cesiune” este definit ca „cedare sau transmitere de către o persoană altei persoane a unui drept de creanță în baza unui contract”, autoritatea contractantă susține că motivele invocate în contestație sunt nefondate și solicită respingerea contestației, în conformitate cu prevederile art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Cu adresa nr. 19106 din 04.10.2013, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 33588 din 04.10.2013, ... a transmis, în conformitate cu prevederile art. 274 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, în copie conformă cu originalul, documentele aflate la dosarul achiziției publice, împreună cu documentele de calificare depuse de către asocierea contestatoare.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

... a inițiat, în calitate de autoritate contractantă, o procedură de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări de reabilitare infrastructură străzi și pietonal în ... cod CPV 45233140-2 – Lucrări de drumuri (Rev.2), prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ... din 10.06.2013.

Conform invitației de participare și documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului este de 15.088.266 lei, fără TVA.

Au fost depuse 4 oferte, printre care și cea a contestatorului, care au fost deschise în data de 24.07.2013, ocazie cu care s-a încheiat procesul-verbal nr. 12762.

Conform raportului procedurii nr. 18362 din 24.09.2013, a fost declarată câștigătoare a procedurii oferta depusă de Asocierea ... – ..., având prețul de 12.805.304,26 lei, fără TVA.

Oferta Asocierii – ..., având prețul de 12.467.594,69 lei, fără TVA, a fost respinsă, ca inacceptabilă, conform art. 36 alin. 1 lit. b) din H.G. nr. 925/2006.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, ... a depus, în termenul prevăzut de lege, contestația care face obiectul prezentului dosar.

Examinând susținerile părților, probatoriul administrat și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Motivul pentru care oferta depusă de către Asocierea ... – ... a fost respinsă, ca inacceptabilă, constă, după cum reiese din raportul procedurii de atribuire în faptul că Asocierea în cauză, în speță ... nu îndeplinește criteriul de calificare și selecție referitor la experiența similară, astfel cum s-a solicitat.

Consiliul se va raporta, în soluționare, la cerința formulată la punctul III.2.3 a) “Capacitatea tehnică și/sau profesională”, din fișa de date a achiziției, în conformitate cu care ofertanții trebuie să depună

“(...) certificări de bună execuție pentru minim una - maxim 3 lucrări de reabilitare străzi și pietonal din lista anexă la Formularul E, a căror valoare cumulată este de minim 13.000.000 lei, fără TVA”.

Reține Consiliul că dintre documentele depuse de către Asocierie, în speță de ... pentru demonstrarea îndeplinirii respectivului criteriu de calificare, în discuție se află contractul nr. 213 din 15.07.2010 și actele adiționale acestuia, având ca obiect “Reparații capitale, înlocuirea conductelor de apă (...), modernizare 16 străzi (...), înlocuirea conductelor de apă cartier Unirii pentru 4 străzi (...), extindere conducte de apă 2 străzi (...), supralărgire str. Insulei, inclusiv întreținere și reparații străzi”, încheiat cu Municipiul din care ... susține că a executat lucrări în valoare de 7.804.362,97 lei, fără TVA, care, adunată la valoarea celorlalte contracte depuse în scopul susmenționat, ar fi constituit dovada îndeplinirii condiției în cauză.

Consiliul constată că s-au depus, de către ... pentru dovedirea îndeplinirii criteriului de calificare în cauză, în afară de contractul susmenționat, următoarele înscrisuri, recunoscute de părți ca fiind relevante:

- formularul H “Experiența similară”, recomandare și contractul nr. 269 din ... având ca obiect “Modernizare a străzilor în Municipiul ... în cadrul proiectului de finanțare prin Programul Operațional Regional 2007-2013 lot III” din care valoarea lucrărilor executate de către ... este de 8.131.281,40 lei, fără TVA;

- formularul H “Experiența similară”, recomandare și acordul contractual aferent contractului nr. 75 din 18.12.2008, încheiat între Municipiul ..., în calitate de beneficiar și antreprenorul ... lider de asocierie și ... asociat, având ca obiect “Reabilitare rețea apă-canal carosabil str. ..., ...”, valoarea lucrărilor executate de către contestator fiind de 4.571.949,84 lei, fără TVA.

În legătură cu contractul nr. 213 din 15.07.2010, depus de către ofertant și considerat de către autoritatea contractantă ca irelevant, Consiliul constată că acesta este încheiat, între Municipiul în calitate de achizitor și Asocieria formată din și S.C. ..., în calitate de executant, dar și că, la punctul 1 “Părțile contractului”, se prevede astfel: “Societățile susmenționate (membre al Asocierii) se vor asocia într-o societate cu răspundere limitată (SPV) cu sediul în județul În cadrul noii societăți, **asociații vor avea aceleași cote și responsabilități ca cele prevăzute în ofertă și Acordul de Asocierie**”.

Prin urmare, Consiliul reține că formarea noii societăți cu răspundere limitată, în speță S.C. ..., a fost o obligație contractuală menită să înlesnească abordarea unui credit-furnizor, astfel cum s-a solicitat în documentația de atribuire care a stat la baza atribuirii contractului menționat. Din actul constitutiv al societății rezultă că asociații “au hotărât constituirea și funcționarea Societății (SPV) exclusiv în scopul realizării lucrărilor de (...)”, astfel că apare de

domeniul evidenței faptul că asociații sunt cei care execută efectiv lucrările, neexercitându-și, în cadrul societății comerciale, doar atribuțiile prevăzute de Legea nr. 31/1990 cu modificările ulterioare.

În stabilirea faptului că ... a executat, efectiv, lucrări în cadrul contractului prezentat ca experiență similară, Consiliul se raportează la următoarele înscrisuri depuse odată cu oferta și, ulterior, ca răspuns la solicitările de clarificări ale autorității contractante:

- "Acord de Asociere – Parteneriat nr. 841/15.07.2010", încheiat între asociații susmenționați, semnat și ștampilat de aceștia, "în vederea definirii drepturilor și obligațiilor ce le revin în vederea executării lucrărilor și îndeplinirii obligațiilor contractuale față de Autoritatea Contractantă". Din respectivul acord rezultă că asociatul ... va executa 42% din lucrări, precum și că "fiecare parte va realiza propriul său lot de lucrări în conformitate cu prevederile contractului de execuție lucrări";

- procesele-verbale de recepție la terminarea lucrărilor nr. 01 din 15.01.2013, nr. 18 din 25.11.2010, nr. 18 din 10.11.2011, lucrări aferente contractului nr. 213 din 15.07.2010, la executant este menționată ...;

- declarația membrilor Asocierii, semnată și ștampilată de fiecare dintre aceștia, potrivit căreia, în cadrul contractului nr. 213 din 15.07.2010, încheiat cu Primăria a executat lucrări în valoare de 11.833.436,99 lei, fără TVA, reprezentând 43,32% din valoarea contractului.

Consiliul determină că documentele susmenționate au forța probantă referitoare la experiența similară a ... constituind dovada faptului că ... a executat o parte din contractul nr. 213 din 15.07.2010, și anume 43,32% din valoarea acestuia.

Faptul că operatorul economic în cauză a executat lucrări în cadrul contractului nr. 213 din 15.07.2010, reiese și din "document constatator" nr. 8421/DT din 26.04.2013, emis de către Municipiul în care se face vorbire despre "îndeplinirea obligațiilor contractuale de către ... (...) ca urmare a finalizării lucrărilor angajate prin contractul nr. 213/15.07.2010 (...)". Susținerile autorității contractante potrivit cărora acest act nu poate fi luat în seamă deoarece "este emis pentru o altă entitate juridică decât cea care avea dreptul să primească un astfel de document", nu vor fi primite de către Consiliu, deoarece în discuție se află un document emis și asumat prin semnătură și ștampilă de către Primar, a cărui legalitate nu poate fi stabilită de către ... care nu are atribuții sub acest aspect.

Interpretarea autorității contractante potrivit căreia societățile comerciale care s-au asociat inițial pentru a depune ofertă în cadrul procedurii de atribuire organizată de către Primăria prin formarea noii societăți cu răspundere limitată "au renunțat la drepturile și obligațiile rezultate din contractul în cauză, nemaiputând pe viitor să se folosească de acesta", constată Consiliul că este excesiv de formalistă în

condițiile în care există înscrisuri din care reiese atât faptul că respectivele societăți au executat contractul, acumulând, astfel, ceea ce în cauză reprezintă "experiență similară", cât și părțile din contract executate de fiecare.

Consiliul determină că, ignorând înscrisurile depuse, autoritatea contractantă nu a respectat unul dintre scopurile ordonanței de urgență, astfel cum a fost stabilit prin dispozițiile art. 2 alin. 1 lit. a), respectiv "promovarea concurenței între operatorii economici", și nici scopul pentru care a fost impus criteriul de calificare în cauză, precizat la art. 7 din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, în conformitate cu care „Criteriile de calificare și selecție, astfel cum sunt prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte **posibilitatea concretă** a acestuia de a îndeplini contractul (...)”.

Pentru toate acestea, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. 2 și 6 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul admite, în parte, contestația formulată de către ... anulează raportul procedurii de atribuire și actele subsecvente acestuia și dispune continuarea procedurii de atribuire cu reevaluarea ofertelor operatorilor economici implicați, inclusiv cu verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, de către ... cu respectarea considerentelor din motivare.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. 5 din ordonanța de urgență, respinge, ca nefondat, capătul de cerere referitor la "reevaluarea ofertei stabilite câștigătoare (...) în raport cu îndeplinirea, de către aceasta a cerințelor minime de calificare și a specificațiilor tehnice din caietul de sarcini" deoarece contestatorul nu formulează, în concret, critici cu privire la aspectele menționate.

Decizia este obligatorie, potrivit dispozițiilor art. 280 alin. 1 și 3 din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 4 exemplare originale, conține 15 pagini.